

COUR SUPÉRIEURE

(Chambre des actions collectives)

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC
DISTRICT DE MONTRÉAL

N° : 500-06-001176-227

DATE : Le 29 avril 2024

SOUS LA PRÉSIDENCE DE L'HONORABLE LUKASZ GRANOSIK, j.c.s.

ÉLOÏSE BOIES

Demanderesse

c.

GOOGLE LLC

Défenderesse

JUGEMENT

(autorisation d'action collective)

[1] La demanderesse souhaite exercer une action collective pour représenter le groupe suivant :

Toute personne, physique ou morale, qui a utilisé ou visité YouTube depuis le 15 mars 2020, alors qu'elle résidait au Québec ou y avait un établissement.

[2] Essentiellement, elle recherche l'octroi de dommages compensatoires et punitifs à toute personne qui, dans le contexte de la pandémie de Covid-19, a subi la censure de

ses vidéos par YouTube, mais aussi à toute personne qui n'a pu prendre connaissance de ces mêmes vidéos.

[3] Google LLC, à qui appartient YouTube, s'oppose à la demande au motif qu'aucun critère de l'article 575 C.p.c. n'est satisfait et que la demanderesse n'a subi aucun dommage.

CONTEXTE

[4] La défenderesse exploite un médium social appelé YouTube, un leader mondial dans le partage des vidéos, lequel permet à toute personne d'afficher des vidéos, de prendre connaissance de ce que les autres publient et d'interagir sur sa plateforme. YouTube est utilisé par des milliards de personnes à travers le monde et compterait, selon Boies¹, plus de cinq millions d'utilisateurs au Québec. En principe, toute personne peut visionner du contenu sur YouTube sans contracter formellement avec Google et sans payer quoi que ce soit. En revanche, la création d'un compte accorde aux utilisateurs la possibilité d'afficher des vidéos, de commenter celles publiées par les autres et, enfin, de gagner de l'argent par la faculté que possède YouTube de monétiser le contenu publié.

[5] Boies possède un compte YouTube et exploite un canal appelé «Élo veut savoir». Elle allègue avoir été censurée par la défenderesse pour avoir publié des vidéos qui, selon un règlement de YouTube, auraient propagé des « informations médicales incorrectes contredisant celles des autorités sanitaires locales ou de l'Organisation mondiale de la Santé (OMS) concernant la COVID-19 », à trois reprises de la manière suivante :

- Le ou vers le 5 janvier 2021, YouTube a retiré la vidéo appelée « La Censure », où Boies avance que les grandes sociétés comme Amazon, Facebook et Youtube mais aussi le gouvernement censureraient de l'information, que le gouvernement ferait de la propagande, qu'un médecin dit subir des pressions pour identifier le Covid-19 comme cause de décès, que tout débat est interdit et qu'on stigmatise des opposants au discours dominant, qui se font accoler des étiquettes dégradantes d'« antivaccins » ou de « complotistes »;
- Le ou vers le 29 août 2021, YouTube a retiré la vidéo appelée « Pourquoi refuser le v@©©1n? », où Boies avance que plusieurs experts scientifiques, comme le Dr Robert Malone, sont contre la vaccination contre le Covid-19, mais sont censurés, que personne ne procède à une réelle analyse des risques et des bénéfices du vaccin contre le Covid-19, lequel n'a pas été suffisamment testé alors que des

¹ L'utilisation des seuls noms de famille dans le présent jugement a pour but d'alléger le texte et il ne faut pas y voir un manque de courtoisie à l'égard des personnes concernées.

études commencent à signaler certains risques (par exemple, au niveau de la fertilité), que plusieurs personnes censurées sont crédibles et n'ont rien à gagner à propager des informations ou opinions contre le vaccin et qu'au contraire, elles mettent souvent leur carrière en jeu, que certaines personnes croient que le gouvernement a un agenda caché lié à l'implantation du passeport vaccinal pour contrôler les citoyens et que le refus de la vaccination peut découler tant de raisons médicales que politiques;

- En novembre 2022, YouTube a retiré la vidéo d'entrevue avec le Dr Louis Fouché, un médecin français et porte-parole du Collectif Réinfo Covid, qui dénonçait la fausseté des messages véhiculés par les autorités voulant que la pandémie était une épidémie mortelle, qu'il n'existait aucun traitement, qu'il fallait prendre des mesures comme l'isolement, la distanciation, le port du masque, et que la vaccination allait permettre de sortir de la pandémie. Le Dr Foucher avançait au contraire que le virus est bénin pour la majorité des gens et ceux qui sont vulnérables sont connus, qu'il existe des traitements curatifs tant précoces que tardifs, mais qu'ils sont empêchés par les autorités, que la plupart des mesures sanitaires se sont avérées inutiles et qu'elles entraînent des dommages collatéraux importants et que les vaccins proposés ne sont ni efficaces ni sécuritaires et ce, pour tous les groupes d'âge. Il ajoutait que des études scientifiques ont été falsifiées et des données ont été manipulées, que le système est corrompu et que beaucoup de gens ont été hypnotisés par des techniques d'ingénierie sociale et par les médias de masse, etc.

[6] Il semble que la vidéo du 29 août 2021 est devenue « virale », en ce qu'elle a été partagée abondamment sur d'autres réseaux sociaux, principalement sur Facebook. Les autres vidéos mentionnées par la demanderesse ont également été diffusées sur d'autres plateformes que YouTube.

[7] À l'aide de ces exemples, Boies allègue que YouTube procède à un contrôle du contenu en censurant et en supprimant les publications². Google justifie toutes ces mesures, tant de façon contemporaine qu'en rétrospective, par sa politique prohibant la diffusion de vidéos en contradiction avec les prescriptions de l'OMS.

ANALYSE

Principes et moyens

² Elle insinue aussi que YouTube aurait sanctionné les détenteurs de comptes, mais n'allègue rien de particulier à ce propos.

[8] En ce qui concerne le droit, je retiens le résumé fait par la juge Bich dans l'arrêt *Tessier*³ :

[25] Conformément à l'enseignement de la Cour suprême, ces quatre conditions doivent être interprétées de façon libérale, souple, généreuse, en vue de faciliter l'exercice de l'action collective, véhicule d'accès à la justice et « moyen d'atteindre le double objectif de la dissuasion et de l'indemnisation des victimes ».

[26] C'est ainsi qu'une seule question commune peut suffire à satisfaire l'exigence du paragr. 575(1), si elle permet de faire avancer le débat ou de favoriser son règlement d'une manière non négligeable, sans qu'on doive nécessairement y apporter une réponse commune.

[27] Aux fins du paragr. 575(2), les allégations factuelles de la demande d'autorisation (à distinguer des allégations de nature juridique) doivent être tenues pour avérées à moins qu'elles ne soient génériques ou générales, vagues, imprécises, manifestement inexactes ou autrement contredites par la preuve de la partie demanderesse elle-même ou qu'elles ne relèvent de l'opinion, de l'hypothèse ou de la spéculation. Les faits ainsi tenus pour avérés doivent justifier les conclusions recherchées en offrant un syllogisme juridique non pas certain, mais simplement défendable, soutenable, qui ne soit ni frivole ni nettement mal fondé, la partie demanderesse n'ayant qu'à « établir une simple "possibilité" d'avoir gain de cause sur le fond, *pas même* une possibilité "réaliste" ou "raisonnable" ».

[28] Quant au paragr. 573(3), les juges autorisateurs doivent simplement se demander s'il existe un groupe et si sa composition rend difficile ou peu pratique l'application des règles sur le mandat d'ester en justice pour le compte d'autrui (art. 91 C.p.c.) ou sur la jonction d'instance (210 C.p.c.), ce qui est habituellement le cas des demandes visant un grand nombre de personnes dont l'identité n'est pas facilement déterminée. L'action envisagée n'a par ailleurs pas à être le meilleur recours possible pour les intéressés, sauf l'exception particulière de l'action déclaratoire de droit public.

[29] Finalement, le paragr. 575(4) exige que la personne destinée à représenter les membres puisse assurer cette fonction de manière adéquate, ce qui suppose qu'elle ait elle-même un intérêt (juridique) à poursuivre, qu'elle ne soit pas en conflit d'intérêts avec les autres membres du groupe et qu'elle soit minimalement compétente (elle doit ainsi s'intéresser, au sens ordinaire du terme, à l'affaire, en avoir une compréhension générale et être en mesure de prendre, au besoin, les décisions qui s'imposent au bénéfice de l'ensemble du groupe, étant entendu qu'elle sera assistée et conseillée dans ces tâches par l'avocat·e au dossier).

³ *Tessier c. Economical, compagnie mutuelle d'assurance*, 2023 QCCA 688.

[30] La partie qui demande l'autorisation d'exercer une action collective a donc un fardeau de démonstration léger, qui ne lui impose pas le fardeau de preuve (par prépondérance) qui lui incombera au stade du fond de l'affaire, si elle est autorisée. Comme le rappelle la Cour suprême dans *Vivendi*, « [l']étape de l'autorisation permet l'exercice d'une fonction de filtrage des requêtes, pour éviter que les parties défenderesses doivent se défendre au fond contre des réclamations insoutenables », et rien de plus.

(Références omises)

[9] Quant à l'autorisation d'une cause d'action à la présente étape, le juge Bachand précise ce qui suit dans *Benjamin c. Crédit VW Canada inc.*⁴:

[29] Par ailleurs, s'il est bien établi que le juge autorisateur « peut trancher une pure question de droit si le sort de l'action collective projetée en dépend », il doit également le faire avec prudence, car le principe demeure qu'il n'a pas à se prononcer sur le bien-fondé en droit des conclusions au regard des faits allégués. (...) Si la réponse donnée à une question de droit ne suffit pas en elle-même pour que le juge exerce sa fonction de filtrage puisqu'elle est tributaire de l'appréciation de certains faits contradictoires ou encore de l'administration en preuve de certains faits importants, il est préférable de laisser au juge du fond le soin de la trancher.

[10] Ainsi, une demande d'autorisation d'action collective n'a même pas à présenter une chance de gain de cause réaliste ou raisonnable, puisque la demanderesse n'a qu'à établir une simple possibilité de succès au fond.

[11] Aussi, dans l'arrêt *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal*, la Cour suprême du Canada souligne que le juge autorisateur doit avant tout examiner la situation propre de la personne désignée pour conclure si sa demande remplit le critère du paragraphe 575(2) C.p.c.⁵. En effet, avant l'autorisation, l'action n'existant pas sur une base collective, c'est à l'aune du recours individuel de la demanderesse qu'on doit déterminer si les faits allégués paraissent justifier les conclusions recherchées.

[12] Google s'oppose à l'autorisation au motif que la demanderesse ne présente pas de cause défendable et de ce fait, elle ne peut non plus assurer la représentation adéquate du groupe. Elle ajoute qu'il n'existe pas de questions communes, mais un faisceau de cas éminemment individuels, ce qui rend l'action collective irrecevable en l'occurrence et empêche également de décrire un groupe de façon objective. Elle ajoute qu'il n'existe aucun dommage et surtout, aucune ouverture à l'octroi de dommages punitifs.

⁴ 2022 QCCA 1383; voir aussi *Davies c. Air Canada*, 2022 QCCA 1551.

⁵ *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, 2019 CSC 35, par. 82. Voir aussi *Sofio c. Organisme canadien de réglementation du commerce des valeurs mobilières (OCRCVM)*, 2015 QCCA 1820.

Le syllogisme et les questions communes

[13] En ce qui concerne le paragraphe 575 (2) C.p.c., soit l'analyse de la question de l'apparence de droit, la demanderesse possède un fardeau de démonstration qu'on qualifie de léger⁶, plus atténué que le fardeau de preuve qui lui incombera au fond, si l'action était autorisée. Essentiellement à l'étape de l'autorisation, il s'agit d'un exercice de filtrage, visant à éviter que les parties défenderesses soient confrontées à des réclamations insoutenables⁷. Je fais référence encore une fois aux propos du juge Bachand⁸:

[27] Lorsqu'il analyse le deuxième critère énoncé à l'article 575 C.p.c., le juge autorisateur doit respecter les limites inhérentes à son rôle de filtrage, qui se résume à « écarter les demandes frivoles, sans plus ». (...) Par ailleurs, le juge autorisateur doit tenir pour avérées les allégations de la demande, dans la mesure où elles sont suffisamment précises ou, si ce n'est pas le cas, dans la mesure où elles sont accompagnées d'une certaine preuve.

[28] Il s'ensuit que l'analyse du deuxième critère d'autorisation doit être empreinte de prudence. Tout d'abord, le juge autorisateur doit se garder d'apprécier la preuve contradictoire lui étant soumise, de tenir pour avérés les faits et la preuve allégués par la partie défenderesse ou encore de se prononcer sur les moyens soulevés par cette dernière. Autrement, il risque de faire des constats de fait ou mixtes de fait et de droit de manière prématurée étant donné qu'il ne détient qu'un portrait parcellaire des faits à cette étape de l'instance.

[14] La demanderesse invoque principalement que le contrôle du contenu effectué par YouTube en ce qui concerne la pandémie de Covid-19 constitue une atteinte illicite et intentionnelle à la liberté d'expression protégée par la *Charte des droits et libertés de la personne* (la Charte).

[15] Google plaide qu'elle n'a commis aucune infraction à la Charte, car elle n'a aucune obligation de fournir un espace de partage de vidéos peu importe leur contenu, que de surcroît sa plateforme est privée et qu'elle peut en disposer comme elle le souhaite ou selon ses propres règles et, enfin, que la demanderesse, ayant pu exercer autrement sa liberté d'expression, n'aurait pas en conséquence subi d'atteinte réelle à la liberté revendiquée.

[16] Avant de passer à l'analyse du syllogisme, il importe de rappeler l'importance de la liberté d'expression, qui a pris son véritable essor dans notre civilisation occidentale

⁶ *Tessier c. Economical, compagnie mutuelle d'assurance*, préc., note 3.

⁷ *Vivendi Canada inc. c. Dell'Aniello*, 2014 CSC 1.

⁸ *Benjamin c. Crédit VW Canada inc.*, préc., note 4.

pendant le Siècle des Lumières, tant dans le monde anglo-saxon⁹ qu'en France¹⁰. Cette liberté a été exprimée avant la fin du XVIIIe siècle par l'article 11¹¹ de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* en France et, deux ans plus tard, par le *First Amendement*¹² de la Constitution des États-Unis. Ces deux dispositions font d'ailleurs toujours partie du droit positif de ces pays.

[17] Au Canada, la liberté d'expression a été reconnue comme une caractéristique essentielle de la démocratie parlementaire canadienne et la Cour suprême du Canada lui a conférée un statut constitutionnel bien avant l'avènement de la *Charte canadienne des droits et libertés*¹³ et l'a confirmée évidemment depuis¹⁴. Cette liberté est consacrée à l'article 3 de la Charte au même titre que la liberté de pensée, celle de culte ou d'opinion :

3. Toute personne est titulaire des libertés fondamentales telles la liberté de conscience, la liberté de religion, la liberté d'opinion, la liberté d'expression, la liberté de réunion pacifique et la liberté d'association.

[18] La liberté d'expression ne vise pas uniquement la liberté de parole, mais également la liberté de publication et la liberté de création. Même s'il n'existe pas véritablement de hiérarchie des droits et libertés fondamentaux, il s'agit de la liberté dont découleraient les autres, selon certains enseignements de la Cour suprême du Canada qui affirme qu'« il est difficile d'imaginer une liberté garantie qui soit plus importante que la liberté d'expression dans une société démocratique »¹⁵ ou encore que « la liberté d'expression est au cœur même de notre conception de la démocratie »¹⁶. La Cour suprême du Canada en fait le résumé suivant dans l'affaire *Ward*¹⁷ :

[59] Tout comme le droit à la sauvegarde de la dignité, la liberté d'expression découle de la notion de dignité humaine. La Charte québécoise reconnaît l'égalité de tous les êtres humains en valeur et en dignité; cette égalité demeurerait un vœu pieux si certaines personnes étaient réduites au silence en raison de leurs opinions. Ainsi, la protection de la liberté d'expression a pour objectif d'«assurer

⁹ Benjamin Franklin et même un siècle plus tôt, John Locke et John Milton.

¹⁰ Denis Diderot, Voltaire.

¹¹ **11.** La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme: tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi.

¹² **1.** Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances.

¹³ *Reference re Alberta Statutes*, [1938] R.C.S. 100; *Boucher v. The King*, [1951] R.C.S. 265; *Switzman v. Elbling*, [1957] R.C.S. 285.

¹⁴ Cf. *SDGMR c. Dolphin Delivery Ltd.*, [1986] 2 R.C.S. 573; *Grant c. Torstar Corp.*, 2009 CSC 61.

¹⁵ *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, [1989] 2 R.C.S. 1326, p. 1336.

¹⁶ *Saskatchewan (Human Rights Commission) c. Whatcott*, 2013 CSC 11, par. 64.

¹⁷ *Ward c. Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse)*, 2021 CSC 43.

que chacun puisse manifester ses pensées, ses opinions, ses croyances, en fait, toutes les expressions du cœur ou de l'esprit, aussi impopulaires, déplaisantes ou contestataires soient-elles».

[60] Comme l'a écrit la juge McLachlin (plus tard juge en chef) dans l'arrêt R. c. Zundel, [1992] 2 R.C.S. 731, « [l']opinion de la majorité n'a pas besoin d'une protection constitutionnelle ». De fait, l'exercice de la liberté d'expression présuppose, en même temps qu'il alimente, la tolérance de la société envers les expressions impopulaires, désobligeantes ou répugnantes. La liberté d'exprimer des opinions consensuelles et inoffensives n'est pas la liberté. C'est pourquoi la liberté d'expression ne commence véritablement que lorsqu'elle fait naître un devoir de tolérance envers les propos d'autrui. Elle assure ainsi le développement d'une société démocratique, ouverte et pluraliste. Compris en ce sens [traduction] « la liberté d'expression est protégée non pas pour le bénéfice de la personne qui l'exerce, mais dans l'intérêt public, c'est-à-dire qu'elle est protégée parce qu'elle bénéficie à tous ceux qui vivent dans la société où on la respecte, y compris à ceux qui sont indifférents à leur propre liberté ».

[19] Enfin, la liberté d'expression protège à la fois ceux qui s'expriment et ceux qui reçoivent l'information¹⁸.

[20] Ces principes énoncés, le moyen de défense principal plaidé par Google à l'égard du syllogisme porte surtout, voire exclusivement, sur l'inexistence de la faute dans le contexte de la relation entre les parties. Elle se fonde sur ses *Conditions d'utilisation de Youtube* ainsi que sa politique intitulée *Règlement concernant les informations médicales incorrectes sur la Covid-19*, dont les extraits pertinents indiquent :

Suppression du contenu par YouTube

Si nous avons des motifs raisonnables de croire qu'un contenu donné enfreint le présent contrat ou est susceptible de causer un préjudice à YouTube, à nos utilisateurs ou à des tiers, nous pouvons supprimer ou retirer ce contenu à notre discrétion. (...)

La sécurité de nos créateurs, spectateurs et partenaires est notre priorité absolue. Nous comptons donc sur chacune et chacun d'entre vous pour nous aider à protéger cette communauté à la fois unique et dynamique. Il est important que vous compreniez notre règlement de la communauté et la mesure dans laquelle il nous permet d'assumer notre responsabilité partagée : faire de YouTube une plate-forme sûre. (...)

¹⁸ *Société Radio-Canada c. Nouveau-Brunswick (Procureur général)*, [1996] 3 R.C.S. 480; *Edmonton Journal c. Alberta (Procureur général)*, préc., note 15.

Si l'un de vos contenus enfreint ces règles, nous le supprimerons et vous enverrons un e-mail pour vous informer de cette décision.

[21] Tout d'abord, se pose la question de la nature de la réclamation à l'étude et que Google qualifie de droit positif. Elle base son argument sur l'affaire *Sun Media*¹⁹ où la Cour d'appel oppose la liberté d'expression au droit à la libre jouissance de ses biens et indique ce qui suit :

[93] Quant à la Charte québécoise, elle est, d'une part, susceptible d'application à un acte de nature privée mais, d'autre part, elle contient également les articles 1 et 6 qui confèrent à l'intimée la libre disposition et la libre jouissance de sa propriété, ce qui inclut le droit de la gérer et de l'administrer dans «l'intérêt public». Cela inclut nécessairement le droit de prendre les mesures administratives objectives qu'elle juge nécessaires pour la sécurité et l'efficacité de son réseau. En vertu de l'approche contextuelle recommandée par le juge Lamer dans l'affaire *Comité de la République c. Canada* et approuvée dans *R. c. Mills*, la liberté d'expression et de presse de l'appelante dans les stations de métro est nécessairement balisée tant par les intérêts du propriétaire (article 6) que par celui des usagers. La liberté d'expression doit être compatible avec la fonction et la destination principale du lieu.

(Références omises)

[22] Google s'appuie sur ce précédent (et d'autres autorités) ainsi que sur ses règlements pour avancer que les critères et conditions très strictes, nécessaires pour l'obliger à offrir une plateforme d'expression à la demanderesse, sont absents en l'occurrence.

[23] Cet argument est sérieux, mais ne rend pas pour autant frivole le débat proposé par la demade. En effet, il existe aussi des autorités qui soutiennent la position de Boies. Par exemple, dans l'affaire *Greater Vancouver*²⁰, la Cour suprême a rappelé et a souligné la différence entre les droits positif et négatif en lien avec la liberté d'expression et a déclaré inconstitutionnelles les politiques d'une commission de transport locale. La majorité de la Cour suprême a rejeté ainsi la prétention visant à transformer la liberté d'expression en droit positif dans le contexte de cette affaire où un groupe de citoyens souhaitait afficher un message politique sur les panneaux des autobus de la ville. En effet, il a été jugé que les personnes voulant faire de la publicité de nature politique et dont le contenu était visé par une interdiction, n'attaquaient ni le caractère trop restreint de la tribune, pas plus qu'elles ne revendiquaient un droit positif.

[24] En l'occurrence, Boies ne demande pas non plus à Google d'appuyer ou de permettre son message ou activité expressive par la mise à sa disposition d'un mode

¹⁹ *Corp. Sun Media c. Société de transport de Montréal*, [2004] R.J.Q. 1809 (C.A.).

²⁰ *Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants — Section Colombie-Britannique*, 2009 CSC 31.

d'expression particulier, auquel l'accès lui aurait été refusé. Elle réclame plutôt la liberté de s'exprimer — à une tribune déjà existante qu'elle a, a priori, le droit d'utiliser en étant son usager — sans que Google ne limite indûment la teneur de son expression. Le parallèle avec l'affaire *Greater Vancouver* (sans approfondir davantage les enseignements de cet arrêt), alors que son dispositif appuie la position avancée par Boies, démontre que cette dernière présente une question qui pourra être débattue au fond avec une possibilité de succès. Aussi, dans l'affaire *Sun Corp*, la Cour d'appel souligne bien que « *La liberté d'expression doit être compatible avec la fonction et la destination principale du lieu.* ». Il s'agissait dans ce dossier du métro de Montréal dont évidemment la fonction et la destination principales sont le transport des usagers et non l'expression et la communication, comme c'est le cas de la défenderesse.

[25] Ensuite, la juxtaposition du droit à la propriété visé à l'article 6 de la Charte²¹, le constat que YouTube constitue une plateforme privée et les revendications de Boies soulignent les différences fondamentales entre une liberté et un droit. Google propose un débat portant sur les droits et obligations respectifs des parties, alors que la demanderesse revendique une liberté. Or, au contraire d'une liberté laquelle s'exerce seule, le droit suppose nécessairement deux personnes : le titulaire du droit et le débiteur de l'obligation à qui ce droit s'oppose²².

[26] Pourtant, les autorités invoquées par Google ne s'intéressent pas tant à la liberté d'expression qu'au droit éventuel d'une partie d'utiliser le bien de l'autre afin de pouvoir s'exprimer²³. Ici, la situation est plus nuancée, voire différente. YouTube dans son

²¹ 6. Toute personne a droit à la jouissance paisible et à la libre disposition de ses biens, sauf dans la mesure prévue par la loi.

²² Cette distinction entre les droits et les libertés a déjà été notée par Hobbes dans son *Léviathan* alors qu'il définit les premiers comme consistant dans la liberté de faire une chose ou de s'en abstenir et les secondes comme signifiant clairement l'absence d'opposition, soit d'entraves externes. Cf Montesquieu : « La liberté est le droit de faire tout ce que les lois permettent et si un citoyen pouvait faire ce qu'elles défendent, il n'aurait plus de liberté, parce que les autres auraient tout de même ce pouvoir ». Surtout, Hohfeld dans « *Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning* », 23 *Yale L.J.* (1913), énonce qu'un droit est une revendication ou une créance opposable, dont le corrélat est une obligation ou un devoir de la part d'un tiers. Ce droit (un devoir ou une obligation) s'oppose à une liberté (privilège) qu'il définit comme « *one's freedom from the right or claim of another* ». Ainsi, un droit *stricto sensu* est une revendication ou une créance opposable, dont le corrélat est une obligation ou un devoir de la part d'un tiers, alors que son contraire est l'absence de droit à revendiquer l'objet de ce droit. Au contraire, la liberté a pour corrélat l'absence de droit de la part de quiconque (autres individus, l'État), d'en entraver l'exercice, et, pour contraire, l'obligation d'accomplir l'action en question. Ainsi, la liberté d'expression aurait pour corrélat l'absence de droit, de la part d'autrui de restreindre la jouissance de cette liberté, mais ne constitue pas pour autant et évidemment un « droit à l'expression ». Enfin, ce débat n'est pas totalement achevé tel qu'en fait foi la discussion toute récente, portant sur les libertés et les droits fondamentaux positifs et négatifs dans *Société des casinos du Québec inc. c. Association des cadres de la Société des casinos du Québec*, 2024 CSC 13.

²³ *DLGL Technologie Corporation c. Gestion Événements HR Tech Canada inc.*, 2022 QCCS 873; Joad c. *Journal La Voix*, 2008 QCCS 1560.

essence constitue un vecteur d'expression ouvert à tous et la demanderesse l'utilise déjà, à la fois pour publier des vidéos et en prendre connaissance. Elle peut donc s'exprimer et se prévaut de cette possibilité de façon générale, à l'exception de certains contenus.

[27] Je note aussi que tous ces précédents plaidés par Google relèvent du fond et non de l'exercice de filtrage propre à l'étape actuelle de ce dossier. Il ne s'agit non plus ici de pures questions de droit, qui sont résolues et ont été tranchées en matière d'autorisation, notamment dans une perspective de plateforme électronique. À tout événement, je rappelle que Boies ne doit présenter qu'une possibilité de gain de fond et non une chance raisonnable, pour autoriser son recours. En conclusion, le débat demeure envisageable en ce qui concerne la transgression de la liberté d'expression et une infraction à la Charte.

[28] Aussi, il importe peu que les vidéos de Boies aient pu tourner sur d'autres plateformes. En effet, si le présent litige s'articule autour de la liberté d'expression, soit l'absence d'entrave, et non du droit positif de fournir un mode d'expression précis ou une plateforme particulière, ces éléments n'ont aucune incidence sur le syllogisme proposé. D'ailleurs, l'argument d'entrave plaidé par Google ne se pose que dans une logique d'action législative et non dans une relation privée comme en l'occurrence. Autrement dit, même s'il est vrai qu'en cas d'entrave substantielle par le gouvernement à l'exercice de la liberté d'expression, ce dernier a l'obligation positive de fournir une tribune dans certains cas précis, le débat ici ne se présente pas de cette manière et ne relève pas d'une quelconque autorité publique. Partant, ces moyens ne sont pas pertinents à cette étape du litige, car ne permettent pas d'emblée d'affirmer que l'action collective proposée par la demanderesse est frivole et ne présente aucune chance de succès.

[29] Enfin, la question de la véracité du message n'a aucun impact sur la liberté d'expression dans le présent contexte. Il est vrai, comme Boies l'avance, que des phénomènes ou faits que tous tenaient pour vrais se sont révélés faux au cours de l'histoire, et qu'à l'inverse, des voix isolées et ostracisées ont fini - avec l'écoulement du temps et les avancées de la science - par avoir raison²⁴, mais c'est davantage l'existence même de la vidéos et la possibilité de l'afficher ou d'en prendre connaissance qui intéresse la liberté d'expression²⁵ et non le contenu de cette dernière. Quant à la sécurité des usagers alléguée par YouTube, d'une part la validité et l'opposabilité de règles de celle-ci est justement en litige et, d'autre part, l'impact ou même la dangerosité potentielle de certaines vidéos ne peut faire l'objet d'un débat à cette étape-ci de la procédure.

[30] En somme, les arguments de Google relèvent du fond, car ils s'adressent à des questions mixtes et non exclusivement à des questions pures de droit qu'on pourrait

²⁴ Il est indéniable que, par exemple, Copernic, Darwin ou Pasteur étaient bien seuls et allaient à l'encontre du consensus scientifique au moment de l'établissement de leurs théories ou découvertes.

²⁵ Même si John Stuart Mill dit bien dans *On Liberty* : « *We need freedom of expression to find the truth* ».

trancher dès maintenant. En effet, seule l'audience au fond permettra de déterminer si un média social comme YouTube et qui par définition et par son essence, fournit aux utilisateurs un espace d'expression, peut être tenu responsable d'avoir interdit ou censuré certaines vidéos. Le syllogisme basé sur la liberté d'expression se vérifie et présente une simple possibilité de gain de cause au fond. Il faut aussi noter que Google ne conteste pas que les questions proposées en droit de la consommation et en droit international privé puissent se poser, donc elles seront autorisées.

[31] Ces constats établis en ce qui concerne la liberté d'expression, Google nie aussi tout dommage, tant compensatoire que punitif, même dans l'éventualité où elle commettrait une faute. À ce sujet, la demanderesse allègue avoir subi une atteinte à sa dignité et de s'être senti ostracisée et bâillonnée par les actions de Google. Elle conclut : « La demanderesse a ainsi ressenti des profonds sentiments de rejet, de colère, d'injustice et d'incompréhension en raison de la censure effectuée par la défenderesse. ».

[32] À cet égard, il faut prendre les allégations de la demande d'autorisation modifiées pour avérées. La Cour d'appel dans l'arrêt *Homsy*²⁶ rappelle que les allégations de la demande qui ne sont pas vagues ou imprécises et les faits à la connaissance personnelle de la demanderesse ne doivent pas être appuyés d'une « certaine preuve ». C'est le cas en l'occurrence. De surcroît, Boies avance que la censure imposée a eu pour effet de diminuer la notoriété de son canal, lui aurait aussi fait perdre une place à la garderie pour son enfant et qu'elle aurait été affublée d'épithètes disgracieuses comme conséquence. Toutes ces allégations apparaissent suffisantes. Surtout, il s'agit de questions de fait qui devront être résolues au fond et qui ne peuvent pas être tranchées en faveur de Google dès à présent.

[33] En ce qui concerne les dommages punitifs, le même constat s'impose. C'est uniquement au terme d'une audience au fond qu'on pourra déterminer s'il existe une preuve prépondérante d'un état d'esprit de l'auteur de la faute qui dénote une volonté de causer l'atteinte au droit protégé ou une indifférence à l'atteinte que cet auteur sait des plus probables²⁷. Contrairement aux autorités soumises par la défenderesse²⁸ où cet élément était absent, Boies allègue précisément dans la *Demande d'autorisation modifiée* en quoi il s'agit, selon elle, de l'atteinte intentionnelle²⁹. Ce débat n'est donc pas non plus

²⁶ *Homsy c. Google*, 2023 QCCA 1220.

²⁷ *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 RCS 211; *Ville de Sainte-Marthe-sur-le-Lac c. Expert-conseils RB inc.*, 2017 QCCA 381; voir aussi *Genex Communications inc. c. Association québécoise de l'industrie du disque, du spectacle et de la vidéo*, 2009 QCCA 2201.

²⁸ *Option Consommateurs c. Bell Mobilité*, 2008 QCCA 2201; *Li c. Equifax inc.*, 2019 QCCS 4340; *Mazzonna c. DaimlerChrysler Financial Services Canada Inc./Services financiers DaimlerChrysler inc.*, 2012 QCCS 958.

²⁹ Par. 25.1, 25.2 et 25.3.

frivole.

[34] La demanderesse invoque également l'article 272 de la *Loi sur la protection du consommateur*³⁰ (L.p.c.) dans le contexte de la transgression possible des articles 10, 11.2, 19.1 et 54.4 de cette même loi :

10. Est interdite la stipulation par laquelle un commerçant se dégage des conséquences de son fait personnel ou de celui de son représentant.

11.2. Est interdite la stipulation prévoyant que le commerçant peut unilatéralement modifier le contrat à moins que cette stipulation ne prévoie également:

a) les éléments du contrat pouvant faire l'objet d'une modification unilatérale;

b) que le commerçant doit, au moins 30 jours avant l'entrée en vigueur de la modification, transmettre au consommateur un avis écrit, rédigé clairement et lisiblement, contenant exclusivement la nouvelle clause ou la clause modifiée ainsi que la version antérieure, la date d'entrée en vigueur de la modification et les droits du consommateur énoncés au paragraphe c;

c) que le consommateur pourra refuser cette modification et résoudre ou, s'il s'agit d'un contrat à exécution successive, résilier le contrat sans frais, pénalité ou indemnité de résiliation, en transmettant un avis à cet effet au commerçant au plus tard 30 jours suivant l'entrée en vigueur de la modification, si la modification entraîne l'augmentation de son obligation ou la réduction de l'obligation du commerçant.

Toutefois, à moins qu'il ne s'agisse d'un contrat de service à durée indéterminée, une telle stipulation est interdite à l'égard d'un élément essentiel du contrat, notamment la nature du bien ou du service faisant l'objet du contrat, le prix de ce bien ou de ce service et, le cas échéant, la durée du contrat.

La modification d'un contrat faite en contravention des dispositions du présent article est inopposable au consommateur.

Le présent article ne s'applique pas à une modification d'un contrat de crédit variable visée à l'article 129.

19.1. Une stipulation qui est inapplicable au Québec en vertu d'une disposition de la présente loi ou d'un règlement qui l'interdit doit être immédiatement précédée, de manière évidente et explicite, d'une mention à ce sujet.

³⁰ RLRQ, c. P-40.1.

54.4. Avant la conclusion du contrat à distance, le commerçant doit divulguer au consommateur les renseignements suivants:

- a) son nom et tout autre nom qu'il utilise dans l'exploitation de son entreprise;
- b) son adresse;
- c) son numéro de téléphone ainsi que, le cas échéant, son numéro de télécopieur et son adresse technologique;
- d) une description détaillée de chaque bien ou service faisant l'objet du contrat, y compris ses caractéristiques et ses spécifications techniques;
 - d.1) le cas échéant, l'information exigée par le paragraphe c du deuxième alinéa de l'article 236.1 et par l'article 236.3;
- e) un état détaillé du prix de chaque bien ou service faisant l'objet du contrat, des frais connexes qu'il exige, de même que du coût de tout droit exigible en vertu d'une loi;
- f) une description de tous les frais supplémentaires qui pourraient être exigibles par un tiers et dont le montant ne peut être raisonnablement calculé, notamment les droits de douane et les frais de courtage;
- g) le total des sommes que le consommateur doit déboursier en vertu du contrat et, le cas échéant, le montant des versements périodiques, le tarif applicable pour l'utilisation d'un bien ou d'un service accessoire de même que les modalités de paiement;
- h) la devise dans laquelle les montants exigibles sont payables, lorsque cette devise est autre que canadienne;
- i) la date ou les délais d'exécution de son obligation principale;
- j) le cas échéant, le mode de livraison, le nom du transporteur et le lieu de livraison;
- k) le cas échéant, les conditions d'annulation, de résiliation, de retour, d'échange ou de remboursement;
- l) toutes les autres restrictions ou conditions applicables au contrat.

Le commerçant doit présenter ces renseignements de manière évidente et intelligible et les porter expressément à la connaissance du consommateur; lorsqu'il s'agit d'une offre écrite, il doit présenter ces renseignements de façon à ce que le consommateur puisse aisément les conserver et les imprimer sur support papier.

[35] Il est manifeste que la transgression de ces dispositions peut amener l'application de l'article 272 L.p.c., car elles traitent des conditions de fond de formation d'un contrat, et des obligations propres à un commerçant. Ainsi, si Boies réussit à démontrer que le contrat à l'étude est un contrat conclu à distance et qu'il a été modifié de façon illégale par le commerçant, il pourrait alors s'agir d'un manquement de Google « à une obligation que lui impose la présente loi », ce qui entraînera les sanctions prévues à l'article 272 L.p.c., ce qui à son tour, donnera ouverture à une condamnation à des dommages punitifs. En conclusion, cette cause d'action présente certainement une simple possibilité d'avoir gain de cause au fond.

[36] Aussi, l'article 272 L.p.c. crée une présomption absolue de préjudice pour le consommateur, tel que la Cour suprême le rappelle dans l'affaire *Time*³¹:

36.1.1.1. [112] Dans la mesure où il possède l'intérêt juridique requis, un consommateur peut, sous réserve des autres recours prévus par la loi, intenter une poursuite en vertu de l'art. 272 L.p.c. afin de faire sanctionner la violation par un commerçant ou un fabricant d'une obligation que lui impose la L.p.c., un règlement adopté en vertu de celle-ci ou un engagement volontaire. La jurisprudence de la Cour d'appel confirme à juste titre que le recours prévu à l'art. 272 L.p.c. est fondé sur la prémisse que tout manquement à une obligation imposée par la loi entraîne l'application d'une présomption absolue de préjudice pour le consommateur. Dans l'arrêt *Nichols*, le juge Gendreau a souligné que « le commerçant poursuivi selon l'article 272 ne peut offrir la défense d'absence de préjudice subi par le consommateur pour faire rejeter l'action » (p. 749). Le recours prévu à l'art. 272 L.p.c. diffère en cela de celui qu'établit l'art. 271 L.p.c. En effet, cette dernière disposition sanctionne la transgression de certaines règles de formation du contrat de consommation. Par contraste, l'art. 272 L.p.c. ne vise pas simplement à sanctionner les manquements à des exigences formelles de la loi, mais toutes les violations préjudiciables au consommateur.

36.1.1.2. [113] La nature des obligations dont la violation peut être sanctionnée par le biais de l'art. 272 L.p.c. est essentiellement de deux ordres. La L.p.c. impose d'abord aux commerçants et aux fabricants un éventail d'obligations contractuelles de source légale. Ces obligations se retrouvent principalement au titre I de la loi. La preuve de la violation de l'une de ces règles de fond permet donc, sans exigence additionnelle, au consommateur d'obtenir l'une des mesures de réparation contractuelles prévues à l'art. 272 L.p.c. Comme la juge Rousseau-Houle l'a affirmé dans l'arrêt *Beauchamp*, « [l]e législateur présume de façon absolue que le consommateur subit un préjudice par suite d'un manquement par le commerçant ou le fabricant à l'une ou l'autre de ces obligations et donne au consommateur la gamme des

³¹ *Richard c. Time Inc.*, 2012 CSC 8.

recours prévue à l'article 272 » (p. 744). Le choix de la mesure de réparation appartient au consommateur, mais le tribunal conserve la discrétion de lui en accorder une autre plus appropriée aux circonstances. Contrairement à l'art. 271 L.p.c., l'art. 272 ne permet pas au commerçant de soulever l'absence de préjudice en défense pour ce qui est des contraventions aux dispositions du titre I.

(Références omises)

[37] En conséquence, plaider l'absence de préjudice, comme le fait Google, ne permet pas de s'opposer à la demande d'autorisation en ce qui concerne les dommages punitifs.

[38] Cependant, la question de dommages punitifs ne touche clairement pas les personnes qui n'affichent rien, ne possèdent pas de compte YouTube et qui n'ont que visité cette plateforme. Il est indéniable qu'il n'existe pas de contrat de consommation dans une telle situation et l'article 272 L.p.c. ne s'applique pas. Boies ne plaide pas non plus concrètement, au nom de ces personnes, des dommages punitifs découlant de la transgression de la Charte. Il n'existe aucune allégation, pour ces membres putatifs, d'atteinte illicite à un droit ou une liberté qui dénoterait un désir ou une volonté de Google de causer les conséquences de sa conduite fautive ou encore que cette dernière agirait en toute connaissance des conséquences, immédiates et naturelles ou au moins extrêmement probables, que sa conduite engendrera³². Bien que la demanderesse mentionne l'article 49 de la Charte dans sa procédure, elle n'avance aucun fait précis à cet égard. Il faut donc conclure que, concernant les membres ayant uniquement « visité » YouTube, la demande modifiée ne comporte pas de preuve suffisante pour donner ouverture aux conclusions recherchées en dommages punitifs³³. Cette question ne saurait être autorisée.

[39] En ce qui concerne les questions communes doivent faire progresser le litige de manière non négligeable et il n'est pas nécessaire que tous les membres se trouvent dans une situation parfaitement identique à l'égard de ces questions. La Cour suprême du Canada énonce ce qui suit à ce propos dans l'affaire *Vivendi*³⁴:

[46] Les arrêts *Dutton* et *Rumley* établissent donc le principe selon lequel une question sera considérée comme commune si elle permet de faire progresser le règlement de la réclamation de chacun des membres du groupe. En conséquence, la question commune peut exiger des réponses nuancées et diverses selon la

³² *Québec (Curateur public) c. Syndicat national des employés de l'hôpital St-Ferdinand*, [1996] 3 R.C.S. 211.

³³ *Li c. Equifax inc*, 2019 QCCS 4340.

³⁴ *Vivendi Canada Inc. c. Dell'Aniello*, 2014 CSC 1.

situation de chaque membre. Le critère de la communauté de questions n'exige pas une réponse identique pour tous les membres du groupe, ni même que la réponse bénéficie dans la même mesure à chacun d'entre eux. Il suffit que la réponse à la question ne crée pas de conflits d'intérêts entre les membres du groupe.

(Références omises)

[40] Cette exigence est généralement facile à satisfaire. Il n'est pas nécessaire que les demandes des membres du groupe soient identiques ou que la détermination des questions communes mène à la résolution complète de l'affaire. Une seule question identique, similaire ou connexe est suffisante si elle permet de faire progresser le litige de façon non négligeable³⁵. C'est le cas ici.

[41] Google avance que dans tous les dossiers d'atteinte aux droits et libertés fondamentaux, le test de justification de l'atteinte suivant l'article 9.1 de la Charte doit être appliqué. Selon elle, il faudra analyser chaque vidéo retirée ou supprimée avec la conséquence que le débat deviendra nécessairement personnel ou individuel et empêchera ainsi le recours à l'action collective. Or, si l'argument de Google portant sur la justification de l'atteinte pouvait prévaloir, aucune action collective basée sur les droits et libertés fondamentaux ne pourrait être autorisée. Ce n'est évidemment pas le cas.

[42] Surtout, les questions ici permettront de faire avancer le débat de façon significative, malgré l'existence de cas individuels ou particuliers. Il sera à l'avantage de tous les membres de répondre à la préoccupation concernant la juridiction compétente, la validité du contrat et des politiques de YouTube, les paramètres de la liberté d'expression dans le contexte d'une plateforme électronique dédiée à la communication entre les usagers, les limites de la protection de la sécurité des utilisateurs et de visiteurs, etc. Il s'agit de questions éminemment collectives et impersonnelles.

[43] Enfin, les membres n'ont pas à être tous dans des situations parfaitement identiques pour rencontrer le seuil de l'article 575 (1) C.p.c.³⁶, alors que les membres du groupe proposé m'apparaissent tous présenter un intérêt commun à connaître la légalité du *Règlement concernant les informations médicales incorrectes sur la Covid-19* de YouTube auquel ils sont tous assujettis.

[44] Aucun moyen de défense convaincant n'a été offert concernant la demande d'injonction est cette question sera donc référée au fond.

³⁵ *Desjardins Cabinet de services financiers inc. c. Asselin*, 2020 CSC 30; *L'Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, préc., note 5; *Vivendi Canada inc. c. Dell'Aniello*, préc., note 34; *Rozon c. Les Courageuses*, 2020 QCCA 5.

³⁶ *Desjardins Cabinet de services financiers inc. c. Asselin*, préc., note 35.

Le groupe

[45] Cela dit, le syllogisme avancé n'est visiblement pas en lien avec le groupe que la demanderesse décrit et propose. Il est manifeste que les allégations de la demande d'autorisation n'ont trait qu'au traitement de l'information relative à la pandémie de Covid-19. Or, le groupe visé ne le reflète pas du tout, car comprend tous les utilisateurs de YouTube, incluant tout visiteur et ne décrit aucun paramètre précis. La demanderesse vise ainsi potentiellement toute la population de la province, ainsi que toute personne morale présente au Québec, qui risquent de devenir tous membres de ce groupe.

[46] Pourtant, le syllogisme s'articule uniquement autour de la liberté d'expression dans la diffusion et la prise de connaissance de messages relatifs³⁷ au Covid-19. Ainsi, il y a lieu de modifier le groupe afin qu'il corresponde aux allégations de la demande de la façon suivante :

Toute personne, physique ou morale, qui a utilisé ou visité YouTube depuis le 15 mars 2020, et qui a vu ses vidéos reliées directement ou indirectement à la pandémie de Covid-19, censurées ou qui, ayant voulu le faire, n'a pu prendre connaissance ou accéder à ces vidéos, alors qu'elle résidait au Québec ou y avait un établissement;

[47] Cette modification relève du pouvoir prévu à l'article 576 C.p.c. et s'impose en l'occurrence. En somme, les membres seront à la fois les personnes qui ont vu leurs vidéos censurées et celles qui auraient voulu prendre connaissance de l'information censurée, mais ne l'ont pas pu. À défaut de cette précision, on risque d'inclure dans le groupe les personnes qui n'avaient aucune intention de visionner les vidéos en question ou qui étaient d'accord avec la censure mise en place par Google. Enfin, le verbe « censurer » m'apparaît suffisamment large pour inclure la suppression de vidéos ou encore les sanctions potentielles comme les suspensions et fermetures de comptes, etc.

[48] En somme, le syllogisme ne vaut, compte tenu des allégations de la demanderesse, que pour l'information relative à la pandémie, les vaccins, le virus de Covid-19, etc. Du moment où le groupe réfère aux usagers souhaitant partager des vidéos et communiquer sur ces sujets, il n'est pas inutilement large³⁸, mais correspond à la demande. Il ne s'agit pas alors de création d'un nouveau groupe n'ayant rien à voir avec la demande d'autorisation, mais bien d'une modification directement en lien avec le syllogisme et la preuve au soutien de celle-ci.

³⁷ Directement ou indirectement comme la question des vaccins, des hospitalisations, des mesures sanitaires ou des manifestations, etc.

³⁸ *Fournier c. Banque de Nouvelle-Écosse*, 2011 QCCA 1459.

[49] Enfin, il est permis de tirer des inférences relativement au nombre de personnes concernées par le recours. Si plus de cinq millions de Québécois utilisent YouTube, il est logique de présumer qu'un nombre significatif de personnes ont subi une atteinte à leur liberté d'expression³⁹. Même si on faisait abstraction d'un groupe visant indistinctement tous les utilisateurs et visiteurs de YouTube, Boies allègue que la défenderesse a admis avoir supprimé, depuis le mois de février 2020, un million de vidéos à l'échelle mondiale relayant prétendument de l'information dangereuse sur le Covid-19, ainsi que 7,8 millions de vidéos depuis le mois de janvier 2020 au motif qu'elles étaient dangereuses, préjudiciables ou parce qu'elles relayaient des informations incorrectes, dont 575 000 vidéos depuis le mois d'avril 2020, publiées à partir du Canada, tous motifs confondus. Toute proportion gardée, on peut déduire qu'en ce qui concerne le Québec, il s'agirait des dizaines de milliers de vidéos retirées pour les raisons alléguées dans la demande d'autorisation.

[50] Il faut donc s'attendre à des milliers d'usagers québécois de YouTube qui auraient été censurés, privés de pouvoir s'exprimer, de prendre connaissance de l'information et de participer éventuellement à des échanges ou des discussions. Ces nombres élevés cadrent bien à la fois avec la nature même d'une action collective et démontrent l'existence des questions communes, similaires ou connexes pour un ensemble considérable de personnes.

La représentation adéquate

[51] En application du paragraphe 575(4) C.p.c., aucun représentant proposé ne doit être exclu, « à moins que ses intérêts ou sa compétence ne soient tels qu'il serait impossible que l'affaire survive équitablement »⁴⁰. La juge Bich rappelle les facteurs à prendre en considération dans l'affaire *Economical*⁴¹ :

[29] (...) (L)e paragr. 575(4) exige que la personne destinée à représenter les membres puisse assurer cette fonction de manière adéquate, ce qui suppose qu'elle ait elle-même un intérêt (juridique) à poursuivre, qu'elle ne soit pas en conflit d'intérêts avec les autres membres du groupe et qu'elle soit minimalement compétente (elle doit ainsi s'intéresser, au sens ordinaire du terme, à l'affaire, en avoir une compréhension générale et être en mesure de prendre, au besoin, les décisions qui s'imposent au bénéfice de l'ensemble du groupe, étant entendu qu'elle sera assistée et conseillée dans ces tâches par l'avocat-e au dossier).

³⁹ *Lévesque c. Vidéotron, s.e.n.c.*, 2015 QCCA 205.

⁴⁰ *Oratoire Saint-Joseph du Mont-Royal c. J.J.*, préc., note 5, par. 32; voir aussi *Infineon Technologies AG c. Option Consommateurs*, 2013 CSC 59 et *Noël c. Énergie éolienne des Moulins*, 2023 QCCA 206.

⁴¹ *Tessier c. Economical, compagnie mutuelle d'assurance*, préc., note 3; voir plus récemment encore, *Royer c. Capital One Bank (Canada Branch)*, 2024 QCCA 154.

(Références omises)

[52] Google reprend à ce chapitre les mêmes arguments que ceux concernant l'inexistence de la cause d'action et l'absence de tout dommage subi par Boies. Ces moyens doivent recevoir la même réponse que ci-dessus : la demanderesse présente une cause défendable, car elle est une utilisatrice de YouTube (à titre de cocontractant, de consommateur et de visiteur) et il n'existe aucune cause de reproche à son endroit. Elle rapporte avoir vécu la censure et a aussi assisté à l'audience de la demande d'autorisation.

CONCLUSION

[53] Si Google gère et contrôle le contenu se retrouvant sur la plateforme YouTube et pose donc des gestes en ce sens, elle ne peut d'emblée nier toute responsabilité. Si elle effectue de la censure en empêchant certaines personnes de poster des vidéos et empêche d'autres personnes de visionner ces mêmes vidéos, elle entrave ainsi la libre circulation des idées et s'expose à devoir défendre ses façons de faire. Sa décision est peut-être bien fondée et elle n'encourt peut-être aucune responsabilité, mais la question se pose et il est manifeste que la demanderesse possède une simple possibilité de succès au fond.

[54] Enfin, toutes les autres questions relatives aux avis, leur publication et les frais n'ont pas été plaidées et seront débattues et, au besoin, tranchées lors d'une audience subséquente. Le district de Montréal est proposé, n'est pas contesté et s'impose dans les circonstances.

PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL :

[55] **ACCUEILLE** la demande de la demanderesse;

[56] **AUTORISE** l'exercice d'une action collective en dommages-intérêts compensatoires et punitifs et en injonction prohibitive dans le district de Montréal;

[57] **ATTRIBUE** à la demanderesse Éloïse Boies le statut de représentante aux fins d'exercer l'action collective envisagée pour le compte du groupe de personnes ci-après décrit :

Toute personne, physique ou morale, qui a utilisé ou visité YouTube depuis le 15 mars 2020, et qui a vu ses vidéos reliées directement ou indirectement à la pandémie de Covid-19, censurés ou qui, ayant voulu le faire, n'a pu prendre connaissance ou accéder à ces vidéos, alors qu'elle résidait au Québec ou y avait un établissement;

[58] **IDENTIFIE** comme suit les principales questions de fait et de droit qui seront traitées collectivement :

- a) Les règles de conflit du droit international privé québécois doivent-elles être écartées, en tout ou en partie, en vertu de l'article 3076 C.c.Q.?
- b) Les tribunaux québécois ont-ils compétence pour entendre l'action, que ce soit en vertu des articles 3148 ou 3149 C.c.Q. ou autrement?
- c) Le droit étranger doit-il être exclu et le droit québécois s'applique-t-il en tout ou en partie en vertu des articles 3081 ou 3117 C.c.Q.?
- d) Les règles de YouTube, incluant celles encadrant le contrôle du contenu pendant la pandémie de Covid-19 sont-elles inopposables aux membres, vu l'article 11.2 L.p.c.?
- e) Advenant que les règles de YouTube soient applicables, les clauses suivantes doivent-elles être annulées, parce qu'abusives ou contraires à l'ordre public :
 - i. celles permettant à la défenderesse de contrôler le contenu jugé répréhensible en lien avec la pandémie de Covid-19?
 - ii. celles accordant une limitation ou une exonération de responsabilité à la défenderesse?
- f) Les règles de YouTube et leur application portent-elles atteinte de façon injustifiée à la liberté d'expression des membres du groupe?
- g) Le cas échéant, l'atteinte à la liberté d'expression est-elle illicite et intentionnelle?
- h) Le contrôle du contenu effectué par YouTube est-il un comportement fautif générateur de responsabilité?
- i) La faute de la défenderesse est-elle intentionnelle? La défenderesse peut-elle exclure ou limiter sa responsabilité, vu les articles 1474 et 1475 C.c.Q. et 10 L.p.c.?
- j) L'article 272 L.p.c. permet-il l'octroi de dommages-intérêts punitifs, vu les manquements de la défenderesse aux articles 10, 11.2, 19.1 et 54.4 L.p.c.?
- k) Quel est le quantum des dommages-intérêts compensatoires dus aux membres, selon que leur contenu ait été censuré ou qu'ils aient simplement été privés de visionner du contenu prohibé alors qu'ils souhaitaient le faire?
- l) Quel est le quantum des dommages-intérêts punitifs dus aux membres - à l'exception des membres n'ayant pas de compte YouTube -, selon que leur

contenu ait été censuré ou qu'ils aient simplement été privés de visionner du contenu prohibé alors qu'ils souhaitaient le faire?

[59] **IDENTIFIE** comme suit les conclusions recherchées qui s'y rattachent:

CONDAMNER la défenderesse à payer à la demanderesse, et à chacun des membres du groupe ayant publié du contenu sur YouTube lié à la pandémie de Covid-19 et qui a été censuré, la somme de 1 000 \$ à titre de dommages-intérêts compensatoires, avec intérêts au taux légal plus l'indemnité additionnelle prévue par la loi depuis le dépôt de la demande pour autorisation d'exercer une action collective;

CONDAMNER la défenderesse à payer à la demanderesse, et à chacun des membres du groupe ayant publié du contenu sur YouTube lié à la pandémie de Covid-19 et qui a été censuré, la somme de 1 000 \$ à titre de dommages-intérêts punitifs, avec intérêts au taux légal plus l'indemnité additionnelle prévue par la loi à compter du jugement au mérite à intervenir;

CONDAMNER la défenderesse à payer à chacun des membres du groupe privés de visionner du contenu censuré alors qu'ils souhaitaient le faire la somme de 500 \$ à titre de dommages-intérêts compensatoires, avec intérêts au taux légal plus l'indemnité additionnelle prévue par la loi depuis le dépôt de la demande pour autorisation d'exercer une action collective;

CONDAMNER la défenderesse à payer à chacun des membres du groupe privés de visionner du contenu censuré alors qu'ils souhaitaient le faire la somme de 500 \$ à titre de dommages-intérêts punitifs, avec intérêts au taux légal plus l'indemnité additionnelle prévue par la loi à compter du jugement au mérite à intervenir, à l'exception de membres ne possédant pas de compte YouTube;

ORDONNER à la défenderesse de cesser toute forme de censure ou classement des publications ayant pour effet d'empêcher les utilisateurs de YouTube de propager et de recevoir des messages ou informations contredisant ceux des autorités sanitaires, des gouvernements, de l'Organisation mondiale de la santé ou tout autre organisme similaire;

ORDONNER que les réclamations des membres fassent l'objet d'un recouvrement collectif;

RECONVOQUER les parties dans les 30 jours du jugement final afin de fixer les mesures de distribution des montants recouverts collectivement;

LE TOUT avec les frais de justice, incluant les frais de tous les experts, avis et dépenses de l'administrateur, le cas échéant;

[60] **ORDONNE** la publication d'un avis aux membres à être déterminé par le tribunal et **CONVIE** les parties à une audience portant sur les modalités de cet avis, suivant

l'article 579 C.p.c., incluant toute question éventuelle portant sur les frais de publication des avis aux membres;

[61] **DÉCLARE** qu'à moins d'exclusion, les membres du groupe seront liés par tout jugement à intervenir sur l'action collective de la manière prévue par la loi;

[62] **FIXE** le délai d'exclusion à soixante (60) jours après la date de l'avis aux membres, délai à l'expiration duquel les membres du groupe qui ne se seraient pas prévalus des moyens d'exclusion seront liés par tout jugement à intervenir;

[63] **AVEC** frais de justice.



LUKASZ GRANOSIK, j.c.s.

Me William Desrochers
VIRTULEX AVOCATS S.E.N.C.
Avocat de la demanderesse

Me Noah Boudreau
Me Mirna Kaddis
FASKEN MARTINEAU DUMOULIN S.E.N.C.R.L.
Avocats de la défenderesse

Date d'audience : Le 28 mars 2024